



تبعات و آثار حقوقی پیش فروش آپارتمان مصوب ۱۳۸۹

مقصود رحمانی فام^{۱*}، احمد امیر عظیمی^۲

۱- کارشناس ارشد و کارآموز وکالت مرکز وکلای قوه قضائیه.

۲- کارشناس ارشد و کارآموز وکالت مرکز وکلای قوه قضائیه.

magsud_rahmanifam@yahoo.com*

چکیده

امروزه خرید و فروش آپارتمان یکی از اقسام شایع بیع املاک می باشد که این امر به دو صورت ممکن است انجام شود، یک فرض صورتی است که آپارتمان به طور کامل ساخته شده و وجود خارجی دارد در این فرض بیع بر طبق قواعد عمومی نسبت به مال موجود صورت می گیرد که از این لحاظ با مشکلی مواجه نمی باشد فرض دیگر فروش آپارتمان هایی است که هنوز ساخته نشده و در آینده باید ساخته شود در این فرض آپارتمان وجود خارجی ندارد و فروشنده ملتزم به ساخت و تحویل آن می شود. چنین قراردادی نوظهور که به ظاهر با بعضی از احکام فقهی و حقوقی تعارض دارد. تحقیق حاضر که به روش توصیفی - تحلیلی و با هدف تبیین تبعات و آثار حقوقی پیش فروش آپارتمان براساس مصوب ۱۳۸۹ نگارش شده، یافته ها حاکی از آن است: آنچه از مفاد قرارداد پیش فروش آپارتمان و قصد و خواست مشترک طرفین برمی آید این است که قرارداد پیش فروش آپارتمان نمی تواند یک قرارداد خصوصی و یا صرفاً یک تعهد به بیع یا وعده متقابل بیع باشد بلکه قصد طرفین از انعقاد این قرارداد بیع می باشد. به عبارت دقیق تر قرارداد پیش فروش آپارتمان های ساخته نشده از نوع بیع معلق است و بیع معلق هم نوعی از عقد معلق می باشد و در صحت عقد بیع معلق نیز با توجه به مقررات قانونی تردید وجود ندارد.

اطلاعات مقاله

مقاله پژوهشی کامل

دریافت: ۲۰ اسفند ۱۴۰۱

پذیرش: ۱۱ فروردین ۱۴۰۲

ارائه در سایت: ۱۴ اردیبهشت ۱۴۰۲

کلید واژگان:

فقه

حقوق

آپارتمان

بیع

قرارداد

تعهد

فروشنده

خریدار

Consequences and legal effects of the pre-sale of the apartment approved in 2009

Maghsud RahmaniPham *1, Ahmad AmirAzimi²

1- Senior expert and lawyer trainee of the Judiciary Lawyers Center.

2- Senior expert and lawyer trainee of the Judiciary Lawyers Center.

* magsud_rahmanifam@yahoo.com

Article Information

Original Research Paper

Received 2023-03-11

Accepted 2023-03-31

Available Online 2023-05-04

Keywords:

Jurisprudence

Rights

The apartment

Sell

Contract

Obligation

Seller

Buyer

Abstract

Today, buying and selling an apartment is one of the most common types of real estate sales, which can be done in two ways, an assumption is that the apartment is completely built and has an external existence, in this assumption, the sale is according to the general rules regarding the property. It is available, which does not face any problem in this sense. Another assumption is the sale of apartments that have not yet been built and must be built in the future. In this assumption, there is no external apartment and the seller is bound to build and deliver it. Such an emerging contract that apparently conflicts with some jurisprudence and legal rulings. The current research, which was written in a descriptive-analytical way with the aim of explaining the consequences and legal effects of the pre-sale of the apartment based on the approval of 2009, the findings indicate: What emerges from the provisions of the pre-sale contract and the common intention and desire of the parties is this. that the apartment pre-sale contract cannot be a private contract or simply an obligation to sell or a mutual promise to sell, but the intention of the parties to conclude this sales contract. To be more precise, the pre-sale contract of unbuilt apartments is a pending sale, and the pending sale is also a type of pending contract, and there is no doubt about the validity of the pending sale contract according to the legal regulations.

۱- مقدمه

رابطه با پیش فروش آپارتمان چه ضمانتی برای جلوگیری از ضرر و زیان خریدار دارد؟ جواب منطقی و صحیح بیان نماید.

۲- پیشینه تحقیق

تعدادی کتاب، مقاله و چندین پایان نامه در این زمینه نوشته شده است از قبیل کتاب عقود معین، ج ۱، آقای دکتر کاتوزیان که به صورت مختصر به این موضوع اشاره کرده اند، و نیز کتاب قراردادهای پیش فروش آپارتمان نوشته آقای حسن علیزاده در این مورد قابل مطالعه می باشد، کتاب قرارداد پیش فروش ساختمان نوشته خانم فرناز زرنگار نیز یکی دیگر از کتاب های مرتبط با موضوع می باشد، و بسیاری دیگر از مقالاتی است که به تفصیل در منابع تحقیق ذکر شده اند.

از جمله دلایلی که باعث شده علی رغم وجود منابع مذکور، این موضوع در قالب پایان نامه مورد تحقیق و بررسی قرار بگیرد، این است که تمامی آثار قبلی در بحث شناخت ماهیت قرارداد، نهادهای مشابه این ماهیت را به اختصار بررسی کرده و وارد مباحث فنی هر نهاد نشده اند. نگارنده در این تحقیق سعی کرده است که نهادهای مشابه را قدری مفصل تر مورد ارزیابی قرار دهد. به علاوه برخی نظرات در مورد ماهیت این گونه عقود، قابل نقد به نظر می رسد. دلیل مهم تر در این مورد، تصویب قانون جدید پیش فروش ساختمان مصوب ۸۹/۱۰/۱۲ بود که تمامی آثار قبل از تصویب این قانون تألیف شده بود. ضرورت بررسی ماهیت، شرایط و آثار قرارداد مورد بحث در قانون مزبور، امر تحقیق مجدد در این زمینه را توجیه می کرد به خصوص این قانون مزبور نیز به نوبه خود دارای اشکالاتی است که در متن تحقیق ذکر شده است.

۳- اهمیت و ضرورت تحقیق

قرارداد پیش فروش ساختمان از لحاظ ماهیت فقهی و حقوقی یکی از پیچیده ترین قراردادهای جاری در عرف معاملات و جامعه حقوقی ایران است. به همین دلیل تا پیش از تصویب قانون پیش فروش ساختمان مصوب دی ۱۳۸۹، رویه قضایی و دکتربین هرکدام نظرات متفاوت و جداگانه ای درباره با ماهیت حقوقی این گونه قراردادها ابراز کرده اند. به هرحال مشکل زمان انتقال مالکیت مبیع در بیع کلی فی الذمه موجب گردیده است که حقوقدانان اکثراً قرارداد پیش فروش آپارتمان را در جه حمایت از حقوق پیش خریدار و اعطای حق عینی به جای حق دینی به او در مقابل انبوه سازان و شرکت های تعاونی مسکن و شرکت های ساختمانی بزرگ که از قدرت اقتصادی فوق العاده بالایی برخوردارند، از شمول بیع کلی فی الذمه خارج نمایند مگر این که مفاد قرارداد پیش فروش به وضوح حکایت از آن داشته باشد.

البته ممکن است برخی از دادگاه ها به لحاظ این که بیع کلی فی الذمه فقط در مال مثلی صحیح است، قرارداد پیش فروش آپارتمانی را که به صورت بیع کلی فی الذمه تنظیم گردیده است، باطل اعلام کنند. در مقابل گروهی به این نظر چنین پاسخ می دهند: امروزه آپارتمان هایی که توسط شرکت های بزرگ در تعداد زیاد و سطح گسترده به صورت هم شکل و با نقشه واحد ساخته می شوند، از دید عرف به ویژه از دید بنگاه های معاملات مسکن و مصرف کنندگان تفاوت چندانی با همدیگر ندارند و به اعتباری عرف آنها را در شرایط نزدیک به هم مال مثلی می شناسد و تفاوت های جزئی آنها در دید عرف قابل اغماض و چشم پوشی است.

به دلیل توسعه شهرنشینی و افزایش مهاجرت به شهرها و به تبع افزایش جمعیت در شهرهای بزرگ، نیاز به مسکن به عنوان یک امر اساسی افزایش یافته است. کمبود فضاهای شهری و استفاده بهینه از فضای شهر، گرایش به ساخت آپارتمان و زندگی در آن را به راه کاری اساسی در جهت تأمین مسکن این جمعیت عظیم تبدیل کرده است. این امر باعث خارج شدن ساخت مسکن از حالت سنتی و تبدیل به حرفه و صنعت شدن آن شده و افرادی در این زمینه دست اندرکار شده اند. همزمان با این تحولات قراردادهای راجع به خرید و فروش این آپارتمان ها و روابط حقوقی ناشی از آن پدیدار گشته، که می توان یکی از عمده ترین این قراردادها را «قرارداد پیش فروش آپارتمان» دانست. پیش خریداران به آن علت که پرداخت به صورت نقد نبوده، و مبلغ طی اقساطی به پیش فروشندگان پرداخت می شود، آن را فرصت مناسبی برای خانه دار شدن خود دانسته و از طرف دیگر سازندگان یا پیش فروشندگان با دریافت بخشی از ثمن بصورت اقساط، قادر به فراهم نمودن سرمایه ای برای شروع کار خویش هستند. به همین دلیل این قراردادها در جامعه گسترش یافته است. در قراردادهای پیش فروش ساختمان، موقعیت، ابعاد، مشخصات فنی و معماری ساختمان، مساحت کل عرصه و زیربنا و سایر مشخصات آپارتمان در نقشه ساختمانی ذکر می گردد و فروشنده متعهد می شود، که آپارتمان را ظرف مدت معینی که در قرارداد ذکر می گردد، ساخته و تحویل خریدار دهد. در حقیقت در این نوع قراردادها فروشنده مال موجودی را نمی فروشد، بلکه متعهد می شود تا در قبال آنچه از مشتری به صورت اقساط دریافت می دارد، ساختمانی را ساخته و در موعد معین به او تحویل دهد.

حقوق دانان و قضات برای شناخت ماهیت حقوقی قرارداد پیش فروش آپارتمان به عقود مختلفی اشاره نموده اند که از جمله آنها، عقد صلح، عقد شرکت، عقد استیضاح، عقد بیع و قرارداد خصوصی موضوع ماده ۱۰ قانون مدنی است. از دیدگاه برخی از حقوقدانان قرارداد پیش فروش آپارتمان های ساخته نشده را می توان در قالب بیع مال غیر منقول آینده مطالعه نمود. به نظر برخی دیگر قرارداد راجع به آپارتمانی که در آینده ساخته خواهد شد، عقد بیع با شرایط جدید ناشی از تحولات و پیشرفت های جامعه و نیاز روزافزون به تأمین مسکن تلقی می شود. با این وجود تاکنون قانونی از سوی مجلس در جهت تعیین ماهیت آن به تصویب نرسیده است. تنها در سال ۱۳۵۸ لایحه ای به منظور حمایت از پیش خریداران و انبوه سازان مسکن توسط شورای انقلاب به صورت ماده واحده ای تصویب شد، که با توجه به کلی گویی و مختصر بودن آن کافی نبود. قانون تملک آپارتمان ها مصوب ۱۳۴۳ نیز بحثی از پیش فروش آپارتمان و وضعیت حقوقی آن به میان نیاورده است. در سال های اخیر، پیش نویس قانون «پیش فروش ساختمان» تهیه و در تاریخ ۱۳۸۵/۹/۹ با اعمال پاره ای تغییرات به تصویب هیئت دولت رسیده و به صورت لایحه تقدیم مجلس گردید. این لایحه سرانجام در تاریخ ۱۳۸۹/۱۰/۲۱ به تصویب مجلس شورای اسلامی رسید و شکلی قانونی به خود گرفت. این قانون مشتمل بر ۲۸ ماده است، و در سه فصل نظام یافته است. در این مقاله سعی بر آن است، تا موادی از این قانون به عنوان مستند بحثها مورد استفاده قرار گیرد. بدین ترتیب، نگارنده در صدد است تا قراردادهای پیش فروش آپارتمان را براساس مصوب ۱۳۸۹ مورد مطالعه قرار دهد تا به سؤالاتی که در بین رابطه وجود دارد همچون: آیا قراردادهای پیش فروش آپارتمان از نظر فقهی و حقوقی صحیح می باشد؟ قانون مصوب ۱۳۸۹ در

۴- روش تحقیق

ملاحظه می شود که آنچه مد نظر قانونگذار قرار گرفته است، هدف طرفین در قرارداد است نه قالبی که انتخاب می کنند یا زمانی که برای تملیک در نظر می گیرند و یا نوع استفاده ای که از ساختمان خواهد شد. یعنی، همین که یک طرف متعهد شود که واحد ساختمانی مشخص را برای طرف دیگر احداث یا تکمیل کند توافق آنها قرارداد پیش فروش ساختمانی خواهد بود.

۶- چارچوب نظری

۶-۱- سیر تفنینی پیش فروش آپارتمان

قرارداد پیش فروش ساختمان در قالب بیع سلم (اعم از اینکه به طور منجز واقع شود یا به طور معلق)، قابل تحلیل و توجیه است چه این که:

۱- وفق ماده ق.م که مقرر می دارد: «بیع عبارت است از تملیک عین به عوض معلوم». در قانون پیش فروش ساختمان مصوب ۱۳۸۹ نیز تملیک عین (واحد ساختمانی مشخص) ماده ی ۱ در برابر عوض معلوم بها یا عوض قراردادی بند ۵ ماده ۲ صورت می گیرد.

۲- با توجه به مفهوم مبیع کلی، واحد ساختمانی مورد معامله، عین معین و موجود نیست بلکه دین ثابت در ذمه است. موید این امر، اینکه طبق ماده ۳۶۱ ق.م.ا اگر در بیع عین معین معلوم شود که مبیع وجود نداشته است بیع باطل است. مؤید دیگر این که وفق ماده ی ۳۵۱ ق.م.ا، در زمینه ی پیش فروش ساختمان، قانونگذار در بند ۲، ۳ و ۴ ماده ۲، تصریح به پلاک و مشخصات ثبتی و نشانی وقوع ملک، اوصاف و امکانات واحد ساختمانی مورد معامله و همچنین مشخصات فنی و معماری ساختمانی را که واحد در آن احداث می شود در قرارداد لازم دانسته است. حال آنکه نسبت به عین معین، ذکر اوصاف و مشخصات در عقد، لازم نیست.

۳- صرف اینکه قرارداد پیش فروش ساختمان، در خصوص یک زمین مشخص است، این قرارداد را از شمول بیع سلم خارج نمی کند، چه آنکه معنای حقیقی بیع سلم آن است که فروشنده چیزی را که در حال حاضر اصلاً موجود نیست به تملیک خریدار درآورد، که این تعریف دقیقاً منطبق با تعریف مندرج در ماده ی ۱ قانون پیش فروش است.

۱- عبارات و اصطلاحات «پیش فروش» و «پیش خرید»، ظهور در بیع سلم، و اصطلاحات «پیش فروشنده» و «پیش خریدار»، ظهور در طرفین این قرارداد دارد.

۲- دلایل ارائه شده بر لزوم شرطیت قبض تمامی ثمن در مجلس عقد بیع سلم نیز با توجه به خدشه در مفهوم دین به دلیل اجماع، عموماً قابل استناد نیست. لیکن برای صدق عرفی قرارداد پیش فروش ساختمان با بیع سلم و تمایز آن از بیع موجلبین فعلیین (کالی به کالی)، قانونگذار در ماده ی ۱۱، پرداخت حداقل ده درصد از بها و عوض قراردادی را در مجلس عقد لازم دانسته و مقرر داشته که طرفین نمی توانند بر خلاف آن توافق کنند.

۳- اثر هر عقد بیعی، ملکیت منجز نیست بلکه اثر بیع، مطلق ملکیت است. اگر بیع معلق نباشد. اثر شرعی آن ملکیت غیر معلق، و اگر بیع معلق باشد، اثر آن ملکیت معلق خواهد بود. و عبارت مندرج در ماده ی ۱ قانون پیش فروش ساختمان که مقرر می دارد: واحد ساختمانی مذکور با هر نوع کاربری از ابتدا یا در حین احداث و تکمیل یا پس از اتمام عملیات ساختمانی، به مالکیت طرف دیگر قرارداد پیش خریدار درآید... ناظر بر سه حالت مختلف برای انتقال مالکیت است که بر اساس این تعریف، طرفینی قرارداد، حسب انشاء خویش قصد مشترک می توانند واحد ساختمانی را به طور منجز حالت اول (یا به طور معلق) حالت دوم و سوم به مالکیت پیش خریدار در آورند.

روش تحقیق در این پژوهش به صورت توصیفی - تحلیلی است و ابزار آن کتابخانه ای می باشد. بطور کلی، کلیه مستندات و مدارک این مقاله از منابع و نوشته های آزاد شامل کتب تخصصی، مقالات علمی، نوشتارهای سایت های حقوقی اخذ گردیده و مطالب مورد نیاز با ذکر مشخصات منبع مورد استفاده، نگاشته شده است. سپس اطلاعات جمع آوری شده که در فیش ها ثبت شده اند پس از تجزیه و تحلیل به صورت توصیفی - تحلیلی با یک نظم منطقی دسه بندی شده و در قالب پژوهش آورده شده است.

۵- مفهوم شناسی

۵-۱- قرارداد

معنای لغوی: واژه قرارداد از لحاظ ریشه شناسی، اسم مشتق (صفت مفعولی) است که از لفظ «قرار» و به معنایس ثبت و قرار ورزیدن، استواری و پایداری و همچنین عهد، شرط، قول و تأکید اشتقاق یسافته است. ماده «قرار» در زبان عربی نیز متداول است، ولی لفظ «قرارداد» یک واژه فارسی محسوب می شود و فقط در ادبیات فارسی بکار رفته است (دهخدا، ۱۳۷۳: ذیل واژه قرارداد). معنای اصطلاحی: در اصطلاح حقوقی، قرارداد از معنای لغوی خود دور نشده و مترادف با عقد به معنای ربط قراردی به قرار دیگر یا ارتباط دو قرار معاملی است. گرچه بعضی از نویسندگان حقوقی بر این پندارند که در بسیاری موارد کلمه عقد فقط در عقود با نام و معین استعمال می شود و قرارداد شامل کلیه عقود اعم از با نام و بی نام است (امامی، ۱۳۷۷، ج ۱: ۱۵۹). اما این تصور با توجه به مفهوم لغوی این دو صحیح نیست و از این رو دیگر نویسندگان حقوقی به عدم تفاوت آنها از این لحاظ تصریح کرده اند و گفته شده است که هر دو اصطلاح مترادفند و بر همه عقود - اعم از با نام و بی نام - اطلاق می گردند (کاتوزیان، ۱۳۸۹، ج ۱: ۱۱).

۵-۲- آپارتمان

آپارتمان واژه ای غربی است که وارد زبان ما شده است و در تعریف آن گفته شده است: «آپارتمان مسکنی است که جزئی از یک ساختمان بوده و مرکب از یک یا چند اتاق و قسمت های تابعه از قبیل آشپزخانه، حمام و... که مجموع آنها یک واحد را تشکیل می دهد» (صفایی، ۱۳۵۵: ۵۳). واژه آپارتمان به ساختمان مجزا و مستقل نیز اطلاق می شود. و همچنین آپارتمان در تعریف دیگری به معنای ساختمانی است که شامل چند واحد مجزا برای سکونت یا کارهای اداری یا تجاری است که هر یک از واحدهای مجزای این نوع ساختمان، مجموعه ای از یک یا چند اتاق خواب و اتاق نشیمن و آشپزخانه با دیگر امکانات زندگی و یک در ورودی است (انوری، ۱۳۸۱، ج ۱: ۴۱).

۵-۳- پیش فروش آپارتمان

ماده یک قانون پیش فروش ساختمان در مقام تعیین قلمروی خویش به نوعی از قرارداد پیش فروش ساختمان نیز تعریف کرده است. بدین عبارت: «هر قراردادی با هر عنوان که به موجب آن، مالک رسمی زمین موب آن، مالک رسمی زمین پیش فروشنده) متعهد به احداث یا تکمیل واحد ساختمانی مشخص در آن زمین شود و واحد ساختمانی مزبور با هر نوع کاربری از ابتدا یا در حین احداث و تکمیل یا پس از اتمام عملیات ساختمانی به مالکیت طرف دیگر قرارداد (پیش خریدار) درآید از نظرمقررات این قانون «قرارداد پیش فروش ساختمانی» محسوب می شود».

۱. تعهدات فروشنده

ساخت و تکمیل آپارتمان مطابق با اوصاف مذکور در قرارداد و براساس نقشه ی ساختمانی:

با توجه به مباحث پیش گفته، قراردادهای راجع به ساخت و تکمیل آپارتمان در آینده که در زمان انعقاد قرارداد وجود خارجی ندارد، آیا منطبق با قرارداد سفارش ساخت است یا خیر؟ و اگر منطبق باشد، با کدام قسم از اقسام سفارش ساخت انطباق دارد؟

در اینجا باید بگوییم که سفارش ساخت در معنای وسیع خود، می تواند ساخت هر کالایی را دربر گیرد، ولی باید اوصاف و مشخصات کالاهایی که در آینده ساخته خواهد شد، نزد طرفین معلوم و مشخص باشد که به اختلاف کالا، کیفیت معلوم شدن آن نیز متفاوت خواهد بود. بنابراین، به نظر می رسد قراردادهای مربوط به ساخت آپارتمان می تواند در زمره ی قراردادهای سفارش ساخت مربوط به کالای عین معین قرار گیرد، مشروط بر این که مشخصات ابعاد، مساحت و اوصاف دیگری که برای ساخت آپارتمان در زمین معلوم و معینی لازم است، نزد طرفین و در قرارداد آنها معلوم و مشخص باشد تا از تعهدات طرفین و نیز از مورد معامله، رفع جهل و غرر شود. حتی می توان گفت در قراردادهای پیش فروش آپارتمان، هنگام انعقاد قرارداد، زمینی که در آن آپارتمان بنا خواهد شد معلوم و معین می شود و پس از انعقاد قرارداد، زمین به نسبت سهم مشاع خریداران، به آنها منتقل می شود. البته، قرارداد زمانی اجرا می شود و تمام شده تلقی می شود که فروشنده به تعهد خویش مبنی بر ساخت واحد آپارتمانی در زمین مذکور، با توجه به نقشه های ساختمانی و اوصاف و ویژگی های مذکور در قرارداد، عمل کند و پس از ساخت و اتمام پروژه، خریدار، خود به خود مالک آپارتمان می شود (ایزدی فرد، ۱۳۸۷: ۸).

۱) ساخت و تکمیل آپارتمان مطابق با اوصاف مذکور در قرارداد و براساس نقشه ی ساختمانی: چنانچه گفته شد، قرارداد پیش فروش، قراردادی است که به موجب آن فروشنده تعهد می کند آپارتمانی را مطابق نقشه ساختمانی و اوصاف قراردادی، ساخته و پس از تکمیل آن در موعد مقرر و در ازای دریافت مبلغ قرارداد به خریدار تحویل نماید. این توافق و تراضی طرفین همانطوری که اشاره شد، قرارداد تلقی می شود و از لحاظ ماهیت حقوقی خرید و فروش (بیع) بر آن صدق می کند، (ماده ۱۹۰ ق.م.).

و اگر خریدار ملک را به دلیل این که به طور اساسی با آنچه در قرارداد بیان شده است، متفاوت باشد، او این حق را دارد که قرارداد را فسخ کند و خسارت دریافت کند. البته این امر (حق فسخ و اخذ خسارت) مشروط به این است که به پیشنهاددهنده این اجازه را بدهیم که وضعیت را اصلاح کند (رجوع شود به نمونه قرارداد پیش فروش آپارتمان در قسمت ضمائم).

۲) ساخت و تحویل آپارتمان در موعد مقرر: و همچنین فروشنده باید کار در زمان مقرر که در قرارداد قید شده است و مورد توافق طرفین بوده، تحویل دهد تا خریدار آن را تسلیم کند.

۳) تنظیم سند رسمی و تهیه ی مقدمات آن: اسناد مهمترین ادله اثبات دعوی هستند که در مراجع قضایی و اداری مورد استناد قرار می گیرند. زیرا اگر چه اقرار قاطع دعوی است، اما این احتمال که خوانده دعوی اقرار به ذیحق بودن طرف کند، ضعیف است. (امرائی، ۱۳۹۱: ۱۹)

به این ترتیب کارآمدترین و قابل اتکا ترین دلیل اثبات حق، سند خواهد بود. در این قسمت ابتدا به تعریف سند پرداخته خواهد شد:

اصطلاح حقوقی سند عبارت است از: نوشته ای که در مقام دعوی یا دفاع قابل استناد باشد (جعفری لنگرودی، ۱۳۷۸: ۳۶۳). این تعریف در ماده ی

به هر حال، با توجه به اینکه قرارداد پیش فروش ساختمان به عنوان یکی از مصادیق عقد معاوضی بیع محسوب می شود، لازم می نمود که قانونگذار، پرداخت بها یا عوض قراردادی را نیز در تعریف قرارداد پیش فروش ساختمان لحاظ می نمود. همچنین، این انتظار می رود که قانونگذار مدنی، با توجه به اشکالات وارد بر مفهوم دین به دین و همچنین با توجه به عرف های عقلایی موجود در روش های پرداخت بهای قراردادی، ضمن اصلاحات بعدی، با حکم به صحت بیع موجبین فعلین (کالی به کالی)، قبض مقداری از ثمن را نیز در تحقق عرفی بیع سلم کافی بداند تا ضمن برقراری نظم در روابط بازرگانی، هم توجیه قانونی برخی از معاملات را میسر سازد و هم بر غنای قانون مدنی افزوده شود.

۶-۲- شرایط عمومی صحت قرارداد پیش فروش آپارتمان

در تعریف قرارداد پیش فروش آپارتمان گفتیم که قراردادی است که به موجب آن فروشنده تعهد می کند آپارتمانی را مطابق نقشه ی ساختمانی و اوصاف قراردادی، ساخته و پس از تکمیل آن در موعد مقرر و در ازای دریافت مبلغ قراردادی به خریدار تحویل نماید. این توافق و تراضی طرفین همان طوری که ذکر شد قرارداد تلقی و از لحاظ ماهیت حقوقی خرید و فروش (بیع) بر آن صدق می نماید، لذا با توجه به اصول کلی دارای شرایط اساسی صحت معامله می باشد (کاتوزیان، ۱۳۸۹، ج ۱: ۶۴).

شرایط عمومی باید در هر عقد و قراردادی صرفنظر از نوع آن موجود باشد والا عقد و قرارداد معتبر نخواهد بود. قرارداد پیش فروش آپارتمان نیز بایستی حاوی شرایط اساسی صحت معاملات براساس ماده ۱۹۰ قانون مدنی باشد. قراردادهایی که واجد شرایط فوق باشد و مخالفت صریح با قوانین آمره نداشته باشد با توجه به قاعده اصله الصحه معتبر است. فقدان یکی از شرایط مزبور گاهی سبب بطلان قرارداد و گاهی موجب عدم نفوذ آن می گردد. به عنوان مثال فقدان قصد، عقد را باطل می کند ولی فقدان رضا و اهلیت در بعضی موارد سبب عدم نفوذ قرارداد می گردد. بنابراین می توان گفت مجموعاً قراردادها از حیث تأثیر وجود و عدم وجود شرایط اساسی به سه دسته تقسیم می گردد:

۱- قرارداد صحیح: قراردادی است که علاوه بر شرایط اختصاصی خود، تمام شرایط اساسی معاملات را دارا باشد. قرارداد صحیح تمام آثار حقوقی خود را ایجاد می کند.

۲- قرارداد باطل: قراردادی است که فاقد بعضی از شرایط مندرج در ماده ۱۹۰ ق.م. باشد مانند قراردادی که در آن مورد معامله معین نباشد.

۳- قرارداد غیرنافذ: قراردادی است که فاقد بعضی از شرایط مانند قراردادی که مکره واقع می سازد که به علت فقدان رضا، غیرنافذ است. قرارداد غیرنافذ، باطل و کأن لم یکن نیست ولی صحیح و معتبر هم نمی باشد و در حالت عدم نفوذ اثر حقوقی ندارد، این قرارداد می تواند با الحاق رضایت بعدی از جانب کسی که رضایت او شرط است کامل شده و آثار حقوقی خود را ایجاد کند.

۶-۳- آثار قرارداد پیش فروش آپارتمان

منظور از اثر قرارداد این است که تعهد به بیع یا قولنامه، پیمان یا پیش قراردادی است که طرفین برای التزام به قرارداد نهایی منعقد می کنند.

۲. تعهدات خریدار

۱) پرداخت ثمن معامله براساس قرارداد: در قراردادهای ساخت و ساز، همان طور که سازنده متعهد است تا کارهایی را که برای تکمیل بنا لازم است انجام دهد، طرف مقابل او نیز یعنی خریدار متعهد به پرداخت ثمن قرارداد است. در مورد این مسأله که چه موقع ثمن قابل پرداخت است، پاسخ بستگی به قرارداد ساخت و ساز دارد، به دلیل این که معمولاً طرفین هر گونه ترتیبات قراردادی را که خود انتخاب می کنند، در قرارداد می آورند، ممکن است قرارداد به صورت پرداخت یکجای ثمن باشد یا این که به این صورت باشد که هر مقدار از کار که انجام شد، قیمت همان مقدار کار محاسبه می شود.

بدین ترتیب اولین وظیفه پیش خریدار به عنوان کسی که مال و مبیعی را از دیگری خریداری کرده است پرداخت ثمن و ارزش آن مال است. در این راستا با توجه به فلسفه ی پیدایش قراردادهای پیش فروش ساختمان و عدم قدرت خرید نقدی توسط متقاضیان واحدهای مسکونی و این که سازنده در مراحل مختلف نیاز به تأمین سرمایه جهت صرف هزینه ها دارد، لذا انجام تعهدات اصلی خریدار - یعنی پرداخت ثمن معامله - به صورت اقساط می باشد. طبق ماده ی ۱۱ قانون پیش فروش ساختمان نحوه ی پرداخت اقساط، مورد توافق طرفین خواهد بود، ولی حداقل ده درصد از بها همزمان با تنظیم سند قطعی قابل وصول خواهد بود و طرفین نمی توانند برخلاف آن توافق کنند.

عدم پرداخت ده درصد از ثمن تا زمان انتقال رسمی سند، یکی از نمونه های حمایت قانون گذار از پیش خریدار می باشد. یکی دیگر از ابتکارات حمایتی قانون گذار در قانون مزبور، ماده ۱۲ است که مقرر می دارد:

«در صورتی که عملیات ساختمانی متناسب با مفاد قرارداد پیشرفت نداشته باشد، پیش خریدار می تواند پرداخت اقساط را منوط به ارائه ی تأییدیه ی مهندس ناظر مبنی بر تحقق پیشرفت از سوی پیش فروشنده نماید و مهندس ناظر مکلف است به تقاضای هر یک از طرفین ظرف یک ماه گزارش پیشرفت کار را ارائه نماید.»

طبق این ماده، یکی از اختیارات پیش خریدار این است که پرداخت اقساط را منوط به ارائه ی تأییدیه ی مهندس ناظر مبنی بر تحقق پیشرفت از سوی پیش فروشنده نماید. قانون گذار در قانون پیش فروش ساختمان، در ماده ۱۶ نیز در مورد ضمانت اجرای عدم پرداخت هفته به پیش خریدار اخطار نماید تا ظرف یک ماه نسبت به پرداخت اقساط معوقه اقدام نماید، در غیر این صورت، پیش فروشنده حق فسخ قرارداد را خواهد داشت.

۲) حضور در دفترخانه ی اسناد رسمی و تنظیم سند رسمی: یکی دیگر از تعهدات پیش خریدار آن است که پس از این که فروشنده مقدمات و تشریفات مقرر قانونی برای تنظیم سند رسمی را فراهم نمود، پیش خریدار باید به عنوان یکی از طرفین اصلی قرارداد، در دفترخانه حضور یافته و زمینه ی انتقال سند رسمی به نام خود را فراهم کند. تعهدات مزبور، در قانون پیش فروش ساختمان تنها جزء تعهدات پیش فروشنده ذکر شده و در مورد پیش خریدار صراحتی ندارد. با این وجود واضح است که حضور در دفترخانه جزء تعهدات طرفین می باشد. مؤید این امر، شروطی است که در نمونه ی قراردادهای پیش فروش ذکر می شود که مقرر می دارند:

«در صورتی که متقاضی خرید در زمان تعیین شده برای انجام تشریفات مربوط به معامله و تنظیم سند رسمی حاضر نشود، قرارداد با نظر شرکت فسخ و شرکت می تواند آپارتمان موضوع قرارداد را به دیگری واگذار کند» (رجوع شود به نمونه قرارداد پیش فروش در قسمت ضامنه).

۱۳۸۴ ق.م. عیناً درج شده است. قانون ثبت اسناد و املاک مصوب ۱۳۱۰ در مواد ذیل ثبت اسناد مربوط به معاملات راجع به عین و منافع املاک را اجباری اعلام می کند، ماده ۴۶ - ثبت اسناد اختیاری است مگر در موارد ذیل:

۱. کلیه عقود و معاملات راجع به عین یا منافع املاکی که قبلاً در دفتر املاک ثبت شده باشد

۲. کلیه معاملات راجع به حقوقی که قبلاً در دفتر املاک ثبت شده است.

ماده ۴۷ - در نقاطی که اداره ثبت اسناد و املاک و دفاتر اسناد رسمی موجود بوده و وزارت عدلیه مقتضی بداند ثبت اسناد ذیل اجباری است:

۱. کلیه عقود و معاملات راجعه به عین یا منافع اموال غیر منقوله که در دفتر املاک ثبت نشده

۲. صلحنامه و هبهنامه و شرکتنامه.

همچنین ماده ۲۲ آن قانون مقرر می دارد: «همین که ملکی مطابق قانون در دفتر املاک به ثبت رسید دولت فقط کسی را که ملک به اسم او ثبت شده و یا کسی را که ملک مزبور به اومنتقل گردیده و این انتقال نیز در دفتر املاک به ثبت رسیده یا اینکه ملک مزبور از مالک رسمی ارثاً به او رسیده باشد مالک خواهد شناخت ...». بعد از بیان این تقسیم بندی عقود و اسناد، باید اذعان کرد؛ نتیجه ای که از ماده ۱۹۱ ق.م. به روشنی به دست می آید آن است که؛ اساساً برای تشکیل عقد، وجود قصد انشاء و شرایط اساسی مندرج در ماده ۱۹۰ آن قانون کافی بوده، تشریفات دیگری لازم نیست. (شهیدی، ۱۳۸۳: ۸۴)

۴) اخذ گواهی پایان کار از شهرداری محل: برای اخذ گواهی پایان کار نیاز به تهیه مدارک و موارد زیر است:

کمیل وارائه فرم تقاضای اولیه توسط مالک (مالکین) یا وکیل قانونی مالک، فرم گزارش کارشناس (چهار امضاء) که به تأیید مسئولین ذریبط رسیده باشد. (مدت اعتبار گزارش کارشناس یکماه می باشد و چنانچه زمان آن از موعد مقرر گذشته باشد تمدید آن الزامی است).

فرم گواهی مستحقات و جزئیات ساختمان که به تأیید کارشناس مربوطه رسیده باشد. ، تأیید فرم استحکام بنا و اعلام گزارشات مرحله ای از طرف مهندس ناظر (که به تأیید واحد بایگانی رسیده باشد) و برای ساختمانهای ۵ طبقه و بالاتر گواهی امضاء کلیه مهندسين ناظر الزامی است. رأی کمیسیون ماده صد در صورت داشتن تخلف ساختمانی، فرم محاسبات عوارضات و جرائم که به تأیید واحدهای مربوطه رسیده باشد، کپی فیش های پرداختی عوارضات متعلقه، پاسخ استعلام سازمان آتش نشانی و خدمات ایمنی و تأیید خدمات شهری مبنی بر جمع آوری نخاله های ساختمانی، فرم تأیید کیفیت ایمنی آسانسور (برای ساختمانهایی که دارای آسانسور بوده و تاریخ صدور آنه بعد از ۱۳/۸/۱۳۸۲ باشد)، چنانچه مالک یا مالکین در سند مالکیت نقل و انتقال و تغییر نام شده باشند ارائه کپی سند مالکیت شش دانگ، کپی شناسنامه مالک (مالکین) و در صورت داشتن وکیل قانونی ارائه کپی و کالتنامه و کپی شناسنامه وکیل الزامی است. در غیر اینصورت نیاز به ارائه کپی موارد مذکور نمی باشد. بدیهی است صدور گواهی پایانکار منوط به اتمام عملیات ساختمانی و نصب کلیه انشعابات، انجام نماسازی سطوح اصلی و جانبی، احداث جان پناه با حداقل ارتفاع ۸۰ سانتیمتر، نصب صندوق پستی، سطل زباله و کاشت نهال در پیاده رو می باشد.

وجه التزام به عنوان بدل از تعهد اصلی نیست بلکه ضمانت اجرای تخلف از مفاد قراردادی است و لذا در صورت تخلف متعهد در هر دو صورت فوق وجه التزام قابل مطالبه است.

۶-۵- اجرای ناقص قرارداد

لزوم اجرای کامل و بدون عیب قرارداد بیع، هدف اعلاای متعاملین از انعقاد معامله است. عدم اجرای کامل قرارداد، مخالف اصل لزوم قراردادها بوده و ناقض توافق و تعهدی است که دو طرف بر آن رضایت داده اند. نتیجه عدم اجرای کامل تعهد، اجرای جزئی و ناقص قرارداد است، آنچه ناقض اصول کلی حقوقی بوده و امکان بار نمودن همان اثر حقوقی را منتفی می سازد. این مهم از موادی پراکنده در حقوق ایران و با تصریح کنوانسیون به صورت مجزا، قابل استنباط است. اجرای بخشی از قرارداد منجر به اعمال شیوه‌های جبران خسارت و ضمانت اجراهایی می‌شود، این شیوه‌ها اگرچه در مواردی به جهت ویژگی‌های مشترک اجرای جزئی و ناقص مشابه یکدیگر است، تمایزهایی نیز در نوع و یا نحوه اعمال آن وجود دارد؛ این تمایز ناشی از نوع تعهد و یا وصف موجود در تعهد نقض شده می‌باشد. اجرای ناقص قرارداد در تعهدات تجزیه ناپذیر رخ داده و نقص در قسمتی از قرارداد بر تمام آن تأثیر می گذارد در صورتی که در اجرای جزئی با توجه به تجزیه ناپذیر بودن تعهدات، متعده با اجرای بخشی از قرارداد نسبت به همان قسمت مبری می‌شود. در اجرای جزئی قرارداد، شیوه‌های جبران از جمله جبران خسارت، فسخ قرارداد و ضمانت اجرای های قابل اعمال همچون حق حبس، حق وثیقه و حق شرط قراردادی با توجه به ویژگی تعهد اجرا نشده، متعهد را نسبت به بخش اجرا شده مبری می سازد، در صورتی که در اجرای ناقص، تعهدات متعهد تجزیه نشده و اجرای قرارداد در اکثر موارد، تأثیری بر ابراء متعهد حتی نسبت به بخش اجرا شده نداشته و متعهد همچنان مسئول اجرای تمام قرارداد باقی خواهد ماند. در پایان نامه حاضر با مطالعه تطبیقی در کنوانسیون، به تمایز اجرای ناقص و جزئی قرارداد، تبیین ماهیت اجرای معیوب قرارداد و تفاوت و یا تشابه آن با اجرای ناقص قرارداد می‌پردازیم؛ تا بدین وسیله امکان بررسی شیوه‌های جبران و ضمانت اجراهای آن، همچنین حقوق متعده در اجرای جزئی و ناقص قرارداد و خلاءهای قانونی موجود فراهم شود (صفدری، ۱۳۹۲: ۱).

۶-۶- تأخیر در انجام تعهد

براساس عقد بیع، بایع متعهد می گردد که ساختمان را در موقع اتمامش تحویل دهد و خریدار هم متعهد می شود که آن را قبض کند و قیمت آن را در تاریخ تحویل بپردازد. اگر تعیین خسارت برای تأخیر در اجرا باشد، متعده مستحق مطالبه اجرای تعهد خواهد بود. برخلاف موقعی که دریافت خسارت برای عدم اجرا باشد در این صورت الزام به اجرا دیگر ممکن نیست؛ چرا که اعمال شرط خسارت به عنوان بدلی برای اجرا است. روش معمول نیز این است که آن را عوض اجرای تعهد که زمان آن سپری شده است، قرار می‌دهند ولی گاهی تعهد، بخشهایی دارد مثل قراردادهای پیمانکاری که دارای بخش های مثلاً مکانیکال و الکتریکیال و مهندسی و... است. و اگر در یک یا چند بخش از تعهدات تأخیر حاصل شده باشد آیا متعده مستحق دریافت کل خسارت است یا به نسبت آن بخشی که تأخیر در آن حاصل شده است مستحق جبران است؟ اگرچه عده‌ای قائلند که فقط نسبت به آن بخشی که در آن تأخیر صورت گرفته مستحق دریافت خسارت است که این نظریه بر قاعده انصاف مبتنی است و

تحويل گرفتن آپارتمان: همان طور که پیش فروشنده متعهد به تسلیم آپارتمان می باشد، پیش خریدار نیز می بایست در موعد مقرر اقدام به تسلیم ساختمان کند.

اگرچه تکلیف به تحويل گرفتن آپارتمان به عنوان یکی از وظایف پیش خریدار در قانون پیش فروش ساختمان تصریح نشده است اما تکلیف به تحويل دادن آپارتمان در موعد مقرر توسط فروشنده در ماده ی ۶ قانون مزبور، آمده است. بدیهی است که تسلیم و تسلیم آپارتمان دو روی سکه هستند. علیرغم عدم تصریح به تکلیف پیش خریدار مبنی بر تسلیم آپارتمان در قانون پیش فروش ساختمان، معمولاً در نمونه قراردادهای پیش فروش به این تکلیف صریحاً اشاره می شود و مثلاً طرفین در قرارداد مقرر می دارند که :

«زمان تحويل کتباً به خریدار اعلام می شود و در صورتی که خریدار ظرف مدت .. روز جهت تحويل آپارتمان به فروشنده مراجعه نکند، متعهد به پرداخت کلیه ی هزینه های مربوط به مالیات و عوارض قانونی و هزینه های نگهداری از تاریخ اعلام آماده بودن تحويل، می باشد» (رجوع شود به نمونه قرارداد پیش فروش در قسمت ضمیمه).

۶-۴- تخلف از شرایط قرارداد و ضمانت اجرای آن

اصولاً هدف اولیه ی طرفین قرارداد در زمان انعقاد آن، اجرای قرارداد با حسن نیت و صداقت تمام است، اما ممکن است بنا به دلایلی یکی از طرفین یا هر دو در زمانی که باید به تعهد خویش عمل کنند، جزئاً یا کلاً از اجرای آن سرباز زنند. هرچند در بیش تر موارد، نقض قرارداد به سبب عدم اجرای تمام یا قسمتی از آن سرباز زنند. هرچند در بیش تر موارد، نقض قرارداد به سبب عدم اجرای تمام یا قسمتی از آن در سررسید صورت می گیرد، اما گاه از اوضاع و احوال نوعی یا شخصی حاکم بر اجرای عقد، نقض قرارداد پیش از رسیدن موعد اجرای آن قابل پیش بینی است (اشراقی، ۱۳۹۲: ۲).

از سوی حقوقدانان دو نظر عمده در خصوص قابل مطالبه بودن وجه التزام بیان شده . بعضی معتقدند چنانچه وجه التزام مربوط به انجام تعهد باشد(در اینجا وجه التزام به عنوان بدل از تعهد اصلی است) با منتفی شدن امکان مطالبه اصل تعهد فقط وجه التزام قابل مطالبه است و اینها با هم قابل جمع نیستند .

چنانچه وجه التزام مربوط به خسارت تاخیر در انجام تعهد باشد هم اصل تعهد وهم وجه التزام در صورت تخلف متعهد قابل مطالبه است. عده ای دیگر از حقوقدانان وجه التزام را در هر دو صورت فوق قابل مطالبه دانسته اند و از نظر رویه قضایی نیز نظر واحدی ارایه نشده است و نظریه فوق در رویه قضایی وجود دارد. اما به نظر نویسنده در حال حاضر با توجه به ماده ۲۳۰ قانون مدنی و ماده ۵۱۵ قانون آیین دادرسی دادگاه های عمومی و انقلاب در امور مدنی مصوب ۱۳۷۹ و تبصره یک آن که قراردادهای فی مابین طرفین راز نظر خسارت مورد پذیرش قرارداده است و اینکه ماهیت وجه التزام به اعتقاد حقوقدانان چیزی جز خسارت نیست، لذا چنانچه طرفین در قرارداد وجه التزام را چه در صورتی که برای انجام تعهد چه در صورتی که برای تاخیر در انجام تعهد باشد قید کنند، با توجه به مواد مذکور و حاکمیت اراده طرفین در قراردادها در هر دو مورد در صورت تخلف متعهد وجه التزام قابل مطالبه است. تفکیک بین دو صورت مذکور ترجیح بلامرغ خواهد بود که هیچ ادله اثباتی در این زمینه وجود ندارد.

۸- منابع

- [۱] اشراقی، مجتبی (۱۳۹۲)، «تحلیل حقوقی - اقتصادی پیش بینی نقض قرارداد»، فصلنامه ی پژوهشنامه ی بازرگانی، شماره ۶۹.
- [۲] امامی، سیدحسین (۱۳۷۷)، حقوق مدنی، تهران: کتاب فروشی اسلامیة، تهران.
- [۳] امرائی، یونس (۱۳۹۱)، محدودیت های اثر اعتبار اسناد رسمی، تهران: نشر جنگل.
- [۴] انواری، حسن (۱۳۸۱)، فرهنگ فارسی، تهران: انتشارات سخن.
- [۵] ایزدی فرد، علی اکبر (۱۳۸۷)، «بررسی فقهی - حقوقی قرارداد پیش فروش آپارتمان»، مجله ی فقه و حقوق، سال پنجم، شماره ۱۸.
- [۶] جعفری لنگرودی، محمدجعفر (۱۳۷۸)، مبسوط در ترمینولوژی حقوق، تهران: کتابخانه ی گنج دانش.
- [۷] دهخدا، علی اکبر (۱۳۷۳)، لغتنامه، تهران: روزبه.
- [۸] شهیدی، مهدی (۱۳۸۳)، تشکیل قراردادها و تعهدات، تهران: انتشارات مجد.
- [۹] صفایی، حسین (۱۳۵۵)، دوره مقدماتی حقوق مدنی، تهران: نشر میزان.
- [۱۰] صفدری، مرضیه (۱۳۹۲)، پایان نامه «اجرائی جزئی و ناقص قرارداد بیع در حقوق ایران با مطالعه ی تطبیقی در اصول قراردادهای بازرگانی بین المللی و کنوانسیون بیع بین المللی کالا (وین ۱۹۸۰)»، دانشگاه تربیت مدرس.
- [۱۱] کاتوزیان، ناصر (۱۳۸۹)، حقوق مدنی، اعمال حقوقی، قواعد عمومی قراردادها، تهران: شرکت سهامی انتشار.

لی ماده ۲۳۰ ق.م. بر اصل «عدم قابلیت تجزیه» تعهدات حاکم است؛ چرا که این مبلغ از ابتدا به عنوان خسارت تخلف در اجرا بوده است و تخلف در اجرا نیز اعم از تخلف در اجرای کل یا جزء تعهدات است؛ زیرا قرارداد به طور کامل اجرا نشده و متعهد نیز تخلف نموده است، متعهدله استحقاق دریافت کل مبلغ خسارت را خواهد داشت.

۶-۷- حل اختلاف

مطابق ماده ۲۰ قانون مرجع صالح به رسیدگی اختلافات ناشی از تعبیر، تفسیر و اجراء مفاد قرارداد پیش فروش هیئت داوران متشکل از یک داور از سوی خریدار، یک داور از سوی فروشنده و یک داور مرضی الطرفین است و در صورت عدم توافق بر داور مرضی الطرفین داور سوم از سوی رئیس دادگستری شهرستان مربوطه انتخاب می شود. آنچه در این ماده جلب توجه می کند، داوری اجباری برای حل اختلاف است که تنها مورد داوری اجباری در نظام حقوقی ایران است. چون هم مطابق قانون آ.د.م (مواد ۴۵۴ و ۴۵۵) و هم قانون داوری تجاری بین المللی (ماده ۱) رجوع به داوری مستلزم وجود موافقتنامه داوری است. مطابق قسمت اخیر ماده ۲۰ تشریفات رسیدگی هیأت داوری مزبور تابع مقررار بخش داوری قانون آ.د.م. است.

۷- نتیجه گیری

با توجه به مطالب ارائه شده، نتیجه حاصل می شود که: قرارداد پیش فروش ساختمان باید رسمی باشد و در سند مالکیت زمین درج شود و خلاصه آن به اداره ثبت ارسال شود و مشاوران املاک را نیز از تنظیم قرارداد پیش فروش ممنوع کرده است (مواد ۳ و ۲۴) و جهت امکان تنظیم سند رسمی شهرداری ها را مکلف کرده است که هنگام صدور پروانه ساختمان برای هر واحد نیز شناسنامه فنی مستقل با ذکر مشخصات کامل و ملحقات و سایر حقوق با شماره مسلسل صادر نماید (ماده ۳۳). این تمهیدات به منظور مسدود کردن راه انتقال به غیر و معامله معارض است. در همین راستا و جهت جلوگیری از توقیف واحد پیش فروش از سوی طلبکاران پیش فروشنده در ماده ۱۳ تملیک تدریجی را پیش بینی کرده و در ماده ۱۵ نیز صراحتاً واحد پیش فروش شده را غیر قابل فروش و توقیف کرد. بدین ترتیب، قرارداد پیش فروش ساختمان بر مبنای الزام آور بودن این قراردادها و تعهد فروشنده مبنی بر سلب اختیار فروش به دیگری از خود، نوعی حق برای خریدار بوجود می آورد که طبق آن می تواند در صورت فروش ساختمان توسط متعهد به دیگری، قرارداد با شخص ثالث را ابطال و متعهد را ملزم به فروش مال به خود کند.